

JUSTIITSMINISTEERIUM
TÖÖSTUSOMANDI
APELLATSIOONIKOMISJON

OTSUS nr 1614-o

Tallinnas 22. aprillil 2016.a.

Tööstusomandi apellatsioonikomisjon (edaspidi komisjon), koosseisus Rein Laaneots (eesistuja), Harri-Koit Lahek ja Kerli Tillberg, vaatas kirjalikus menetluses läbi välismaise juriidilise isiku Strellson AG (Sonnenwiesenstr. 21, CH-8280 Kreuzlingen, CH) vaidlustusavalduse Patendiameti otsuse kohta, registreerida kaubamärk **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** (taotlus nr M201401104) klassides 25 ja 41 Veli Saupõld nimele.

Asjaolud

Eesti Kaubamärgilehes nr 5/2015 avaldatud teatega on Patendiamet registreerinud Veli Saupõld (edaspidi taotleja) nimele kaubamärgi **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** (taotlus nr M201401104 taotluse esitamise kuupäev 13.10.2014) klassides 25 ja 41 (lisa 1 – siin ja edaspidi on viidatud vaidlustusavalduse lisadele). Strellson AG (edaspidi vaidlustaja, keda esindab patendivolinik Anneli Kang) peab Patendiameti otsust kaubamärgile **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** õiguskaitse andmise kohta ebaseaduslikuks ning oma õigusi ja seaduslikke huvisid rikkuvaks.

Vaidlustajale kuuluvad järgnevad Ühenduse kaubamärgid:

JOOP! (edaspidi kaubamärk **JOOP!**), reg nr 009222142, taotluse esitamise kuupäev 05.07.2010, klassid 4, 9, 11, 14, 16, 18, 20, 21, 24, 25, 27, 34, 42; ja **JOOP**, reg nr 013083852, taotluse esitamise kuupäev 15.07.2014, klassid 4, 8, 9, 11, 14, 16, 18, 20, 21, 24, 25, 27, 34, 35, 42 (edaspidi kaubamärk **JOOP**), lisa 2.

Kaubamärgiseaduse (edaspidi KaMS) § 11 lg 1 p 6 alusel on varasem kaubamärk Ühenduse kaubamärgi määruse alusel registreeritud Ühenduse kaubamärk, kui taotluse esitamise kuupäev, prioriteedikoopäev või Eesti registreeringu alusel omandatud vanemuse kuupäev on varasem. Kuivõrd vaidlustajale kuuluvate Ühenduse kaubamärkide nr 009222142, 013083852 taotluste esitamise kuupäevad on varasemad kui kaubamärgitaotluse nr M201401104 taotluse esitamise kuupäev, on vaidlustaja kaubamärgid KaMS tähenduses varasemad kaubamärgid.

Vaidlustusavalduse sisu

Vaidlustaja leiab komisjonile 06.07.2015 esitatud vaidlustusavalduses, et kaubamärgi **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** registreerimine taotleja nimele on vastuolus KaMS § 10 lg 1 p-ga 2, mille kohaselt õiguskaitset ei saa kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema kaubamärgiga, mis on saanud õiguskaitse identsete või samaliigiliste kaupade või teenuste tähistamiseks, kui on tõenäoline kaubamärkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas kaubamärgi assotsieerumine varasema kaubamärgiga, ja § 10 lg 1 p-ga 3, mille kohaselt ei saa õiguskaitset kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema registreeritud või registreerimiseks esitatud kaubamärgi või valdavale enamusele Eesti elanikkonnast tuntud kaubamärgiga, millel on õiguskaitse teist liiki kaupade või teenuste tähistamiseks, kui hilisema kaubamärgiga võidakse ebaausalt ära kasutada või kahjustada varasema kaubamärgi mainet või eristusvõimet, mis oli omandatud hilisema kaubamärgi registreerimise taotluse esitamise kuupäevaks või prioriteedikoopäevaks.


Vastavalt Euroopa Kohtu praktikale tuleb kaubamärkide sarnasuse üle otsustamisel hinnata äravahetamise tõenäosust üleüldiselt, arvesse võttes kõiki tegureid, mis on vastava juhtumi puhul asjakohased. Üldine hinnang äravahetamise tõenäosuse suhtes peab kaubamärkide visuaalse, foneetilise või kontseptuaalse sarnasuse osas tuginema kaubamärkide üldmuljele, eriti arvesse võttes nende

Adress:
Tõnismägi 5a
15191 Tallinn

Telefonid:
6208201, 6208276
e-mail: toak@just.ee

Faks:
6208109
<http://toak.just.ee/>

eristavaid ja domineerivaid elemente. (Euroopa Kohtu otsus asjas C-342/97 *Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH v Klijsen Handel BV*, p. 25).

	<u>Varasem kaubamärk</u>	<u>Vaidlustatud kaubamärk</u>
1)	JOOP!	
2)	JOOP	

Vaidlustaja kaubamärgid **JOOP!** ja **JOOP** on sõnalised kaubamärgid. Vaidlustatud kaubamärk on värviline, kombineeritud kaubamärk, mis sisaldab sõnalist osa **Jup Jup It's a lifestyle** ja kujundlikku elementi. Euroopa kohtupraktika nagu ka komisjoni praktika kohaselt on üldtunnustatud printsiip, et kui kaubamärk koosneb nii sõnalistest ja kujutisosadest, tuleb esimesi pidada eristusvõimelisemateks kui viimaseid, kuna keskmisel tarbijal on antud kaubale lihtsam viidata selle nime välja öeldes, kui selle kujutisosa kirjeldades. On mõistlik eeldada, et keskmine tarbija tajub sõnalist osa kaubamärgina ja kujutisosa dekoratiivse elemendina (Esimese astme kohtu otsus asjas T-312/03 *Wassen International Ltd. v OHIM*, p. 37). Tarbija ei analüüsi kaubamärke detailselt, kuid pöörab enam tähelepanu eristusvõimelistele ja domineerivatele elementidele – tarbijale jääb eelkõige meelde kaubamärgi domineeriv ja eristusvõimeline osa.

Antud juhul on vaidlustatud kaubamärgi domineeriv ja kõige meeldejäavam osa selle korduv, eristusvõimeline sõnaline osa **Jup**, mis langeb praktiliselt kokku vaidlustaja varasemate kaubamärkidega. Vaidlustatud kaubamärgi sõnaline osa **It's a lifestyle** (e.k. see on eluviis) on eristusvõimetus. Selle põhjal ei ole tarbijal võimalik eristada kaupu ja/või teenuseid kindlalt tootjalt/teenusepakkujalt pärinevatena. Tähist **It's a lifestyle** või ka lihtsalt sõna **lifestyle** kasutavad oma toodete/teenuste puhul paljud erinevad tootjad ja teenusepakkujad, sealhulgas vaidlustaja. Seega on vaidlustatud kaubamärgi domineeriv, eristusvõimeline osa, mille abil tarbija kaubamärki nimetab sõna **Jup**. Vaidlustatud kaubamärgi domineeriv, eristusvõimeline osa **Jup** on äravahetamiseni sarnane vaidlustaja varasemate sõnaliste kaubamärkidega **JOOP!** ja **JOOP**.

Visuaalselt on vaidlustatud kaubamärgi domineerival, eristusvõimelisel sõnalisel osal varasemate kaubamärkidega identsed algus- ja lõputähed, vastavalt J ja P, mille vahel mõlemal juhul vokaal, varasemates kaubamärkides kahekordne O ja vaidlustatud kaubamärgis u. Vokaalierinevus asub kaubamärkides sõnalise osa keskel, st positsioonis, kus see võib identsete algus- ja lõputähtede vahel hõlpsasti jääda tarbijale märkamatuks; see ei too kaasa piisavat foneetilist ega visuaalset erinevust, et hajutada ülaltoodud osade, ja sellest tulenevalt ka kaubamärkide tervikuna, äravahetamiseni sarnasust.

Tulenevalt kaubamärkide äravahetamiseni sarnasest eristusvõimelisest ja domineerivast sõnalisest ühisosast (**JOOP** vs **Jup**), kusjuures vaidlustatud kaubamärgi sõnaline osa erineb varasematest kaubamärkidest vaid selle poolest, et varasema kaubamärgiga äravahetamiseni sarnasele osale on liidetud eristusvõimetus täht **It's a lifestyle**, on tegemist üldmuljelt äravahetamiseni sarnaste kaubamärkidega.

KaMS § 10 lg 1 p 2 rakendamise eeltingimus on ühtlasi võrreldavate kaubamärkide kaupade identsus ja/või samaliigilisus. Euroopa Kohtu praktika kohaselt tuleb kaupade identsuse/samaliigilisuse hindamisel arvesse võtta kõiki asjakohaseid tegureid, mis puudutavad võrreldavaid kaupu. Antud tegurid hõlmavad muuhulgas võrreldavate kaupade olemust, otstarvet ja kasutusviisi ning seda, kas tegemist on konkureerivate või üksteist asendavate toodetega (Euroopa Kohtu otsus asjas C-39/97, *Canon Kabushiki*

Kaisha v Metro-Goldwyn-Mayer Inc., p. 23). Lisaks on Riigikohus otsuses nr 3-2-1-86-07 selgitanud, et teenuste samaliigilisuse hindamisel tuleb arvestada kõiki kaupade ja teenustega seotud aspekte, sh nende olemust, nende lõpp-tarbijaid, nende kasutusviisi, kaubamärgi kasutamise tekkivaid assotsiatsioone, kaubamärkide ja kaupade (teenuste) sarnasuse astet ning seda, kas need on üksteist asendavad või täiendavad. Piisab ka üksnes ühe tunnuse esinemisest, kui see avaldub piisavalt tugevalt, et pidada teenuseid samaliigilisteks.

Nii taotleja kui vaidlustaja kaubamärgid hõlmavad kaupu, mis kuuluvad rahvusvahelise kaupade ja teenuste liigitamise klassifikatsiooni (Nizza Klassifikatsiooni) klassi 25. Taotleja kaubamärgile taotletakse klassis 25 kaitset kaupade *rõivad, jalatsid, peakatted* osas. Vaidlustaja varasemad kaubamärgid hõlmavad klassis 25 samuti rõivaid, peakatteid ja jalatseid. Seega on võrreldavate kaubamärkide klassi 25 kaubad identsed. Vaidlustaja varasemad kaubamärgid on lisaks kaitstud klassis 42 *Rõivaste kavandamise, moedisaini* osas. Taotleja kaubamärgi klassi 25 kaubad on nimetatud teenustega sarnased.

Euroopa kohtupraktika kohaselt on kaubamärgi peamine ülesanne tagada tarbijale või lõppkasutajale, et kaubamärgiga tähistatud tootel või teenusel on teatud päritolu, mis võimaldab neil ilma võimaliku segiajamiseta eristada kaupu või teenuseid sellistest, millel on teine päritolu (Euroopa Kohtu otsus asjas C-39/97 *Canon*, p. 28). Euroopa Kohtu otsuste kohaselt on kaubamärkide segiajamine tõenäoline, kui avalikkus võib arvata, et kõnealused kaubad või teenused pärinevad samalt ettevõtjalt või omavahel majanduslikult seotud ettevõtjalt (vt nt Euroopa Kohtu otsus asjades C-39/97 *Canon*, p. 29; C-342/97 *Lloyd Schuhfabriken Meyer*, p. 17).

Antud juhul on tulenevalt kaubamärkide suurest sarnasusest ning kaupade identsusest ilmne tõenäosus, et tarbija jaoks, kes on piisavalt informeeritud, mõistlikult tähelepanelik ja arukas, assotsieerub vaidlustatud kaubamärk **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** vaidlustaja varasemate kaubamärkidega **JOOP!** ja **JOOP**. Kaubamärkide äravahetamise, sh assotsieerumise riski võimendab asjaolu, et varasemad kaubamärgid **JOOP!** ja **JOOP** on üldtuntud, ja sellest tulenevalt kõrge eristusvõimega kaubamärgid. Euroopa Kohtu praktika kohaselt on kaubamärkide äravahetamise tõenäosus seda suurem, mida eristusvõimelisem on varasem kaubamärk. Lisaks suurendab kaubamärkide äravahetamise, sh assotsieerumise tõenäosust asjaolu, et vaidlustaja kaubamärki tuntakse muuhulgas elustiilikaubamärgina.

Kuna on tõenäoline vaidlustatud kaubamärgi äravahetamine, sh assotsieerumine varasemate kaubamärkidega, ei ole täidetud eelpool viidatud kaubamärgi peamine, st kaupade ja teenuste päritolu näitav ülesanne.

Lisaks on vaidlustaja seisukohal, et Patendiameti otsus on vastuolus KaMS § 10 lg 1 p 3-ga. Vaidlustaja kaubamärk **JOOP!** on üle maailma tuntud rõiva-, tekstiili-, kosmeetikatoodete ja elustiili kaubamärk, mis loodi 1986. aastal ja mis on hästi tuntud ka Eesti tarbijale. Tegemist on unikaalse ja maineka brändiga. Kaubamärkidega **JOOP!** ja **JOOP** on kaetud lai spekter erinevaid kaupu ja teenuseid. Eeltoodust tulenevalt on oht kaubamärkide **JOOP!** ja **JOOP** maine ja/või eristusvõime ebaausaks ärakasutamiseks ja/või kahjustamiseks suur.

Vaidlustatud kaubamärk **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** on oma eristusvõimelise, domineeriva osa **Jup** äravahetamiseni sarnasuse tõttu vaidlustaja varasemate kaubamärkidega ka tervikuna sarnane vaidlustusavalduse esitaja varasemate mainekate ja kõrge eristusvõimega kaubamärkidega **JOOP!** ja **JOOP**. Tulenevalt nimetatud sarnasusest võidakse kaubamärgiga **Jup Jup It's a lifestyle** ebaausalt ära kasutada ja/või kahjustada vaidlustaja varasemate kaubamärkide mainet ja/või eristusvõimet. Seetõttu on kaubamärgile **Jup Jup It's a lifestyle** õiguskaitse andmine klassis 41 taotletud teenuste osas vastuolus KaMS § 10 lg 1 p 3-ga.

Lähtudes ülaltoodud asjaoludest palub vaidlustaja KaMS § 10 lg 1 p 2, § 10 lg 1 p 3 ja § 41 lg 2 ja 3 alusel tühistada Patendiameti otsus kaubamärgitaotluse nr M201401104 **Jup Jup It's a lifestyle + kuju**

registreerimise kohta klassides 25 ja 41 ning kohustada Patendiametit jätkama menetlust apellatsioonikomisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

- Lisad:
1. Väljatrükk kaubamärgitaotluse nr M201401104 publikatsioonist;
 2. väljatrükkid ühenduse kaubamärkide nr 009222142 ja 013083852 kohta;
 3. Strellson AG volikirj;
 4. maksekorralduse nr 90 koopia.

Taotleja tegevusetus

20.07.2015 võttis komisjon vaidlustusavalduse nr 1614 all menetlusesse. Komisjon teavitas menetluse võtmisest 21.07.2015 Patendiametit ja saatis samal päeval vaidlustusavalduse taotlejale aadressil Märjamaa tee, 12/1, Rapla, ettepanekuga vaidlustusavalduse kohta seisukoha esitamiseks tähtajaga 21.10.2015, kuid kiri tagastati komisjonile hoiutähtaja möödumise tõttu. 18.08.2015 saatis komisjon veelkord kirja taotleja ametlikule aadressile ja lisaks ka osaühingu JUP JUP OÜ (taotleja Veli Saupõld on äriregistri põhjal juhatuse esimees) aadressile Käbi 3, Tartu 50705 ja andis uue tähtaja. Mõlemale aadressile saadetud kirjad tulid tagasi komisjonile tähtaja möödumise tõttu. Nimetatust tulenevalt ei ole taotleja vaidlustusavalduse osas oma seisukohti esitanud.

Vaidlustaja lõplikud seisukohad

Vaidlustaja jääb 06.07.2015 vaidlustusavalduses toodud seisukohtade juurde. Vaidlustaja palub komisjonil jätkuvalt tühistada Patendiameti otsus registreerida kaubamärk **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** klassides 25 ja 41 Veli Saupõld nimele ja kohustada Patendiametit jätkama menetlust komisjoni otsuses toodud asjaolusid arvestades.

Vaidlustajale teadaolevalt ei ole taotleja vaidlustusavalduse kohta kirjalikke seisukohti esitanud.

Vaidlustusavalduses on põhjalikult analüüsitud võrreldavate kaubamärkide sarnasust erinevates aspektides. Kaubamärkide võrdlemisel on lähtutud kaubamärkide üldmuljest, eriti arvesse võttes nende domineerivaid, eristusvõimelisi osi. Vaidlustatud kaubamärgi domineeriv, eristusvõimeline osa **Jup** on äravahetamiseni sarnane vaidlustusavalduse esitaja varasemate sõnaliste kaubamärkidega **JOOP!** ja **JOOP**.

Vaidlustaja rõhutab, et vaidlustaja kaubamärk **JOOP!** on ülemaailmselt tuntud rõiva-, tekstiili-, kosmeetikatoodete ja elustiili kaubamärk. Vaidlustusavalduses on esile toodud, et varasemaid kaubamärke tunneb hästi ka Eesti tarbija. Selle kinnituseks esitan lisas 1 näiteid **JOOP!** toodete saatelehtedest ja arvetest aastatest 2013 ja 2014 **JOOP!** toodete müügi kohta Tallinna Kaubamajas. Kõik esitatud saatelehed/arved on varasemad kui 13.10.2014, st varasemad kui vaidlustatud kaubamärgi taotlemise kuupäev.

Lisaks rõhutab vaidlustaja, et taotleja ei ole kasutanud menetluses aktiivselt osalemise õigust, ega vaidlustaja seisukohtadele vastuväiteid esitanud. Komisjon on korduvalt oma otsustes leidnud, et ei saa eeldada, et taotleja, kes kogu komisjoni menetluse jooksul ei ole esitanud ühtegi vastuargumenti vaidlustaja seisukohtadele, üldse soovib neile vastu väita (nt TOAK ot-sused nr 1326-o (<http://toak.just.ee/wp-content/uploads/2012/03/OTSUS-nr-1326.pdf>), 1214-o (<http://toak.just.ee/otsused/1214-o.pdf>)). Kohtupraktikas on välja kujunenud, et juhul, kui avaldusele jätab vastaspool tähtaegselt vastamata, siis loetakse, et vastaspool on avalduses esitatud väited omaks võtnud (TsMS § 407 lg 1). Samuti on kohtupraktikas väljakujunenud, et poole faktilise asjaolu kohta esitatud väide ei vaja tõendamist, kui vastaspool võtab selle omaks (TsMS § 231 lg 2) (TOAK otsus nr 1214-o, <http://toak.just.ee/otsused/1214-o.pdf>).

Lisa 1: Näited Strellson AG saatelehtedest ja arvetest (10 dokumenti).

Komisjon alustas asjas nr 1614 lõppmenetlust 14.04.2016.

Komisjoni seisukohad

Komisjon, hinnanud menetluses esitatud seisukohti ja tõendeid, leiab, et vaidlustusavaldus ei kuulu rahuldamisele.

Tulenevalt tööstusomandi õiguskorralduse aluste seaduse (TÕAS) § 51 lg-st 4 ja § 54¹ lg-st 5 ei takista käesolevas asjas otsuse tegemist asjaolu, et taotleja ei ole vaidlustusavaldusele vastanud ega esitanud komisjonile vaidlustusavalduse kohta seisukohti.

Kuna taotleja ei ole käesoleva vaidlustusavalduse lahendamises osalenud, siis komisjonil puudub võimalus taotleja seisukohtadega otsuse tegemisel arvestada.

Vaidlustaja on seisukohal, et kaubamärgi **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** registreerimine klassides 25 ja 41 rikub varasemat kaubamärgiõigust ja on vastuolus KaMS § 10 lg 1 p-ga 2 ja § 10 lg 1 p-ga 3.

KaMS § 10 lg 1 p 2 kohaselt ei saa õiguskaitset kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema kaubamärgiga, mis on saanud õiguskaitse identsete või samaliigiliste kaupade või teenuste tähistamiseks, kui on tõenäoline kaubamärkide äravahetamine tarbija poolt, sealhulgas kaubamärgi assotsieerumine varasema kaubamärgiga.

KaMS § 10 lg 1 p-ga 3 kohaselt ei saa õiguskaitset kaubamärk, mis on identne või sarnane varasema registreeritud või registreerimiseks esitatud kaubamärgi või valdavale enamusele Eesti elanikkonnast tuntud kaubamärgiga, millel on õiguskaitse teist liiki kaupade või teenuste tähistamiseks, kui hilisema kaubamärgiga võidakse ebaausalt ära kasutada või kahjustada varasema kaubamärgi mainet või eristusvõimet, mis oli omandatud hilisema kaubamärgi registreerimise taotluse esitamise kuupäevaks või prioriteedikuupäevaks.

Komisjon hindas vaidlustatud kaubamärgi **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** äravahetamise tõenäosust varasemate kaubamärkidega **JOOP!** ja **JOOP**, võrreldes neid üldiselt, võttes arvesse kõiki tegureid, mis esitatud materjalide põhjal on asjakohased. Üldine hinnang kaubamärkide visuaalse, foneetilise ja kontseptuaalse sarnasuse üle tugines antud juhul kaubamärkide üldmuljele nende eristavate ja domineerivate elementide arvestamisega. Komisjon leiab, et võrreldavate kaubamärkide äravahetamise tõenäosus sõltub nende kaubamärkide komponentide tervikkusest, eristavate ja domineerivate komponentide suhtest ja asendist ning nende tähtsusest kaubamärkide koosseisus.

Kuna kaubamärk **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** on kombineeritud kaubamärk, mis sisaldab sõnalist osa **Jup Jup It's a lifestyle** ja kujunduslikku osa, ning vastandatavad varasemad vaidlustaja kaubamärgid **JOOP!** ja **JOOP** koosnevad ainult sõnast, siis komisjon on nõus vaidlustajaga ja leidis, et antud vastandamisel tuleb sõnalist osa pidada eristusvõimelisemaks kui kujutisosa ning käesoleval juhul kaubamärkide sarnasust saab analüüsida ennekõike nende sõnalistest osadest lähtuvalt, arvestades muidugi ka kujutislikke elemente.

Vaidlustaja leiab, et taotleja kaubamärgis **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** on domineeriv, eristusvõimeline osa **Jup**, mis on äravahetamiseni sarnane vaidlustaja varasemate sõnaliste kaubamärkidega **JOOP!** ja **JOOP**. Sõnad **It's a lifestyle** on KaMS § 9 lg 1 p-de 2 ja 3 mõttes eristusvõimetud, kirjeldavad ning teenuste liiki näitavad tähised. Seetõttu puudub sõnadel **It's a lifestyle** tähtsus kaubamärgitaotluse võimalikul eristamisel varasemast vaidlustaja kaubamärgist. Komisjon ei ole sellega nõus ja juhib tähelepanu Euroopa Kohtu praktikale, milles rõhutatakse sõnamärgi terviktähenduse olulisust, st, et kui kaubamärk on moodustatud mitmest sõnast, siis kirjeldavuse tuvastamiseks peab kirjeldav olema märk tervikuna, mitte ainult iga sõna eraldi võttes. Lähtuvalt Euroopa Kohtu praktikast on komisjoni arvates selge, et tähise **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** kaubamärgina funktsioneeriv osa ei ole pelgalt sõna **Jup** + mittekaitstav sõna, vaid konkreetne sõnakombinatsioon **Jup Jup It's a lifestyle** tervikuna. Komisjoni hinnangul omab kaksiksõna **Jup Jup** ja sõnalise osa lõpp **It's a lifestyle** olulist kaalu taotleja kaubamärgi varasemast kaubamärgist erinevaks muutmisel. Komisjon leiab, et sõnade kombinatsioon **Jup Jup It's a lifestyle** on iseseisev tähis ja tähiste vastandamisel tuleb lähtuda tähisest kui tervikust. Seega on komisjoni arvates

taotleja tähis **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** tervikuna eristusvõimeline ning vastandamisel ei tohi ühtegi osa taotletavast tähisest kõrvale jätta.

Visuaalsest seiskohast lähtudes püüab vaidlustaja tõendada, et võrreldavad kaubamärgid on visuaalselt väga sarnased. Ainus kaubamärgi **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** õiguskaitse seisukohalt eristusvõimet omav osa on sõna **Jup**, mis on äravahetamiseni sarnane vaidlustaja ainuõigust omavate kaubamärkidega **JOOP!** ja **JOOP**. Komisjon aga leiab, et visuaalne sarnasus kaubamärkide **JOOP!** ja **JOOP** ja tähise **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** vahel puudub. Erisuurused tähed on registreeritud kaubamärgil kujutatud spetsiifilises kirjastiilis. See tähendab, et sõna **Jup** pole kaubamärgis kuidagi oluliselt ülejäänud kujunduslikust osast esile toodud, vaid on sõnad **Jup** ja **Jup**, mis on hästi kooskõlas kujundusliku elemendi ja sõnadega **It's a lifestyle**. Kuna sarnasuse hindamisel tuleb eelkõige hinnata märkide domineerivaid osasid ja üldmuljet, siis leiab komisjon, et märgid on visuaalselt piisavalt erinevad ning puudub põhjus suhtelise keeldumisaluse kohaldamiseks.

Komisjon leiab, et võrreldavad kaubamärgid on ka foneetiliselt väga erinevad. Foneetilist erinevust pole vaidlustaja vaidlustusavalduses üldse analüüsinud. Sõna **JOOP** hääldus ei ole võrreldav sõnade **Jup Jup** hääldusega isegi juhul, kui jätta ära sõnade **It's a lifestyle** hääldus. Kui tarbija on sunnitud hääldama registreeritud kaubamärgi **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** sõnalist osa, siis hääldab ta seda sõnu **It's a lifestyle** arvestamata kahe sõnana (jup jup), vaidlustaja kaubamärki aga (joop). Komisjon leiab, et kaubamärgi **Jup Jup It's a lifestyle + kuju** puhul ei jää rõhutatult kõlama sõna **Jup**, kuivõrd tarbija jaoks ka teisel sõnal **Jup** ilmne kõla olemas ning selle sõna kui ka sõnade **It's a lifestyle** kõrvalejätmine antud kontekstis ei ole põhjendatud. Seega puudub foneetiline sarnasus, mis võiks põhjustada äravahetamise tõenäosust.

Vaidlustaja arvates, kuna tema kaubamärkideks on sõnad **JOOP!** ja **JOOP**, järelikult on olemas suurem tõenäosus, et tarbijad nähes kaubamärki **Jup Jup It's a lifestyle + kuju**, mille ainsaks eristusvõimeliseks osaks on sõna **Jup**, seostavad seda semantiliselt vaidlustaja varasemate kaubamärkidega. Sõnaline osa **It's a lifestyle** küll lisab sellele formaalset erinevust võrreldes vaidlustaja kaubamärgiga, kuid kuna tegemist otseselt kirjeldava lausega, siis selle lisamine ei too juurde eristusvõimelist eripära. Komisjoni hinnangul aga semantiline sarnasus puudub, kuna mõlemad sõnad eesti keeles ei oma tähendust. Juhul, kui tarbijad hääldavad tähiseid **JOOP** ja **Jup** eesti keeles kui (joob) ja (jupp), siis on neil väga erinev tähendus.

Vaidlustaja on lõplikes seisukohtades esitanud näited Strellson AG saatelehtedest ja arvetest (10 dokumenti). Komisjon tutvudes nende dokumentidega leidis, et vaidlustaja pole siiski piisavalt tõendanud ega põhjendanud, et vaidlustaja kaubamärgid on siinsel Eesti turul kõrget eristusvõimet omavad tähised, ja vaidlustaja ei ole esitanud ühtki põhjendust, kuidas hilisema kaubamärgiga võidakse ebaausalt ära kasutada või kahjustada varasema kaubamärgi mainet või eristusvõimet. Sellest tulenevalt on komisjon loobunud KaMS § 10 lg 1 p 3 sätte kohaldamisest vaidlustusavalduses.

Tulenevalt eeltoodust, võttes aluseks TÕAS § 61 ja KaMS § 10 lg 1 p 2, komisjon

o t s u s t a s:

vaidlustusavaldust mitte rahuldada.

Vaidlustusavalduse menetlusosaline, keda ei rahulda komisjoni otsus ja kes soovib jätkata vaidlust menetlusosaliste vahel hagimenetluse korras, võib esitada hagi kolme kuu jooksul komisjoni otsuse avaldamisest arvates. Hageja teavitab viivitamata komisjoni hagi esitamisest. Kui hagi ei ole esitatud, jõustub komisjoni otsus kolme kuu möödumisel otsuse avaldamisest ja kuulub täitmisele.

Kui hagi esitatakse, kuid kohus ei võta hagi menetlusse, jätab hagi läbi vaatamata või lõpetab menetluse otsust tegemata, jõustub komisjoni otsus vastava kohtumääruse jõustumise hetkest, kui kohtumäärusest ei tulene teisiti.

Allkirjad:

R. Laaneots

H.- K. Lahek

K. Tillberg